



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der KL, geb. 11. Oktober 1957, 1-W, D-straße 3/23, vom 18. Mai 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch ADir. P, vom 9. Mai 2006 betreffend Familienbeihilfe ab 1. Mai 2006 entschieden:

Die Berufung wird hinsichtlich des Zeitraumes ab Mai 2006 bis einschließlich September 2006 als unbegründet abgewiesen. Hinsichtlich des Zeitraumes ab Oktober 2006 wird der Berufung stattgegeben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. Mai 2006 wurde der Antrag der Frau KL (im Folgenden kurz mit Bw bezeichnet) vom 31. Jänner 2006 auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum ab 1. Mai 2006 bis laufend für ihren Sohn BL, geb. am 13. Jänner 1999, abgewiesen. Begründend führte die Abgabenbehörde aus, dass der Grad der Behinderung des Kindes laut ärztlichem Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 16. März 2006 mit 30% festgestellt worden sei. Nach der ab 1. Jänner 1994 geltenden Rechtslage gelte ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung bestehe und der Grad der Behinderung mindestens 50% betrage oder das Kind dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die Antragstellerin erhob gegen den Bescheid innerhalb offener Frist Berufung und beeinspruchte den laut Fachgutachten bei ihrem Sohn festgestellten Behinderungsgrad. Der Zustand Bs habe sich mit Schulbeginn verschlechtert, weshalb eine Herabsetzung des

Behinderungsgrades um 20% nicht gerechtfertigt sei und um eine neuerliche Begutachtung gebeten werde.

Mit an das Bundessozialamt gerichtetem Telefax vom 21. Juli 2006 wurde von Seiten der Abgabenbehörde erster Instanz um eine neuerliche Begutachtung ersucht und ein Gesamtgrad der Behinderung beim Sohn der Bw in Höhe von 40% festgestellt (Gutachten vom 17. Oktober 2006).

Die Berufung wurde unter Bezugnahme auf dieses Gutachten mit Berufungsvorentscheidung vom 21. November 2006 als unbegründet abgewiesen.

Die Bw beantragte innerhalb offener Frist die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Vorgelegt wurde ein Befund des Stadtschulrates.

Dermatologische Befunde wurden zur Vorlage in Aussicht gestellt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs. 4 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG 1967) erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes behinderte Kind. Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 mit Wirkung ab Jänner 2003 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine ärztliche Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Im gegenständlichen Berufungsfall stellte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen mit Gutachten vom 16. März 2006 beim Sohn der Antragstellerin den Gesamtgrad der Behinderung mit 30% für voraussichtlich mehr als drei Jahre fest. Diagnostiziert wurden eine Neurodermitis mit Richtsatzposition 699 ICD: L20.8 und der Rahmensatzbegründung „unterer

Rahmensatz", da die Neurodermitis zum Zeitpunkt der Befundaufnahme in milder Form vorlag und therapeutisch gut zu beeinflussen war.

Weiters wurde eine chronisch obstruktive Bronchitis mit Richtsatzposition 286 ICD: J45 mit Rahmensatzbegründung „unterer Rahmensatz, weil unter Therapie stabil“, festgestellt. Laut Gutachten ergab die Zusammenschau der beiden Leiden keine Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung, da beide Leiden gut auf die Therapie ansprachen und in milder Form vorlagen. Im Vergleich zum Vorgutachten (Untersuchung vom 3. April 2003 mit Feststellung des GdB in Höhe von 60%) war die Neurodermitis gebessert, flächenmäßig nicht mehr so ausgeprägt, die obstruktive Bronchitis unverändert. Der Befund der Universitätsklinik für Kinderheilkunde vom 23. Juli 2004, in dem eine atopische Dermatitis, eine obstruktive Bronchitis und eine Nahrungsmittelallergie festgestellt worden sind, wurde im Gutachten vom 16. März 2006 als Vorbefund angeführt.

Die nach erhobener Berufung gegen den vorliegend angefochtenen Bescheid über Ersuchen der Abgabenbehörde 1. Instanz durchgeführte weitere amtsärztliche Begutachtung vom 17. Oktober 2006 ergab einen Gesamtgrad der Behinderung von insgesamt 40%. Das Untersuchungsergebnis wurde der Berufungsvorentscheidung zugrunde gelegt. Als relevante vorgelegte Vorbefunde wurden angeführt:

Befund vom 11.5.2005 AZW, IgE 87,4 kU/l (normal), Prick Milbe positiv; Befund vom 23.7.2004 AKH Ambulanz, atopische Dermatitis, rez. obstruktive Bronchitis, LuFu unauffällig; Schulanmeldung 1. Kl. VS vom 11.9.2006, Notwendigkeit der Unterstützung für Bereiche Feinmotorik, Raumorientierung und Sprache.

Diagnose:

Atopische Dermatitis, Richtsatzposition 699, ICD: L20.8, Gesamtgrad der Behinderung 30%. Rahmensatzbegründung: unterer Rahmensatz, da zwar eine Allergie besteht, unter der Therapie aber weniger als 30% der Körperoberfläche betroffen sind;

Entwicklungsstörung der motorischen Fähigkeiten, Richtsatzposition: 579, GdB: 30% ICD: F82.-;

Rezidivierende obstruktive Bronchitis, Richtsatzposition: 285 GdB: 20% ICD: J45.0, Rahmensatzbegründung: oberer Rahmensatz, da Inhalationstherapie intermittierend notwendig ist, jedoch milde Verlaufsform mit unauffälliger Lungenfunktion im Intervall. Gesamtgrad der Behinderung 40 % für voraussichtlich mehr als drei Jahre. Das Leiden 1 wird durch das Leiden 2 um eine Stufe erhöht; Leiden 3 erhöht GdB nicht weiter, da gering ausgeprägt. Keine Änderung der Einschätzung der Neurodermitis gegenüber dem Vorgutachten vom März 2006. Hinzukommende Diagnose führt zur Erhöhung des gesamten GdB.

Die Berufungswerberin legte dem Vorlageantrag ein Untersuchungsergebnis des Stadtschulrates vom 3. März 2006 bei und kündigte die Vorlage von dermatologischen Gutachten an. Vorgelegt wurden der Befund des AK vom 27. Februar 2007 sowie die weiter unten angeführten Bestätigungen und ärztlichen Gutachten.

Die Berufungswerberin gab ergänzend an, dass sich ihr Sohn bei der Bj in Behandlung bzw. Therapie befinde. Das Kind habe Probleme mit der links-rechts Raumorientierung und sei die diesbezügliche Therapie verlängert worden. Es seien weitere ergotherapeutische Maßnahmen für den Herbst 2007 geplant und stehe B in dermatologischer Behandlung. Die Bw legte über Vorhalt des UFS eine Bestätigung der Bj (AKJK) vom 31. Jänner 2007 vor, wonach der Sohn der Antragstellerin Teilleistungsschwächen im Bereich der Raumorientierung und der visuellen Differenzierung habe (Behandlung mit Trainingsprogramm von Dr. B. S und Überprüfung in absehbarer Zeit).

Ein hautfachärztliches Gutachten vom 11. September 2007 wurde vorgelegt. Danach leidet der Patient an einer durch Schübe von Exzembildungen, besonders an Armen und Beinen und im Halsbereich, gekennzeichneten Neurodermitis. Nach diesem Befund waren zeitweilig auch bakterielle Superinfektionen zu beobachten und der letzte akute Schub im Winter bzw. Frühling 2007 zu verzeichnen. Die Behandlung erfolgt durch stadiengerechte Lokaltherapie in den Schüben und intensive Pflegemaßnahmen dazwischen und ergänzend. Die Erkrankung nimmt einen chronischen Verlauf und ist durch einen erhöhten Pflegeaufwand auch im Intervall gekennzeichnet.

Nach einer weiteren Bestätigung der Bj vom 6. September 2007 (vorgelegt am 10. September 2007) wird der Sohn der Bw seit dem 24. Oktober 2007 im AKJK regelmäßig psychotherapeutisch betreut. Die Vorlage eines Klinisch-Psychologischen Befundes wurde angekündigt, ein Befund des Ambulatoriums (Bj) vom 20. September 2007 vorgelegt.

Der Befund der Bj vom 20. September 2007, der hautärztliche Befundbericht des Vertretungsarztes vom 17. August 2007 sowie die Überweisung an den Vertragsfacharzt (Dr. H. H) zur Begutachtung wegen Verhaltensstörung wurden mit den anderen dem UFS vorgelegten oa Befunden bzw der Ablichtung der Bestätigung der „Bj “ vom 6. September 2007 – hier mit Korrektur des Beginndatums der Psychotherapiebehandlung vom 24. Oktober 2007 auf 24. Oktober 2006 („Korrektur V“) – mit dem Ersuchen des UFS um neuerliche Befundaufnahme an das Bundessozialamt übermittelt.

Nach der vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen –unter Anführung der bisherigen Vorstellungen, nämlich am 28.3.2003 (Einstufung gemäß Positionen 699 50% und Position 286 30%, GdB 60%), weiters am 13.3.2006 (Einstufung gemäß Pos 699 30% Befundbesserung, Pos 286, Gesamt GdB 30%) und am 11.9.2006 (Pos 699 30% bestätigt,

Pos 286 20%, neu Pos 578 30%, Gesamtgrad der Behinderung 40%) –durchgeführten neuerlichen Begutachtung vom 28. Jänner 2008 wurden die folgenden rezenten Befunde zur Beurteilung des Gesamtgrades der Behinderung herangezogen:

Diagnose: Neurodermitis und Asthma, polyvalente Sensibilisierung:

27.2.2007 Atem- und Allergieambulanz des AK : Nahrungsmittelallergie gegen Milch, Soja, Tomaten, Reis. Gesamt IGE>5000U/L, mild moderate atopische Dermatitis, mild episodische obstruktive Bronchitis;

11.9.2007 Dr. H. W, Facharzt für Dermatologie: Chronisch rezidivierender Verlauf der Neurodermitis, intensive Pflege;

17.8.2007 Dr. B. G, FA für Dermatologie: Betreuung seit 2004, gute klinische Kontrolle unter Lokalthherapie;

20.9.2007 AfK Bj , Mag. SZ, Dr. Bg: Seit 24.10.2006 regelmäßige Psychotherapie, Diagnose: Posttraumatische Belastungsreaktion bedingt durch schwere chronische Erkrankung beider älterer Geschwister. HAWIK: Verbalteil überdurchschnittlich, Handlungsteil durchschnittliches Ergebnis, Hinweis auf Teilleistungsstörung bei Raumorientierung und visueller Differenzierung. Persönlichkeitstests: Belastungsreaktion, angstneurotische Anzeichen. Längerfristige Psychotherapie notwendig.

Anamnese: Zusätzlich zu den Diagnosen allergisches Asthma bronchiale und Neurodermitis bei ausgeprägter Allergieneigung bestehen seit Herbst 2006 Symptome einer posttraumatischen Belastungsstörung bedingt durch die schwere Erkrankung zweier älterer Geschwister. Eine 26-jährige Schwester leidet an Multipler Sklerose. Im Sommer 2006 erkrankte die 31-jährige Schwester an Eierstock- und Gebärmutterkrebs. Leistungsabfall beim Sohn der Antragstellerin in der Schule seit Herbst 2006, zuvor im März 2006 Diagnose einer Teilleistungsstörung. Bei angstneurotischen Symptomen erfolgte die Erstvorstellung Bs im Krisenzentrum „die Bj “ im Oktober 2006, auch der Befund vom September 2007 bestätigt die weiter bestehende posttraumatische Belastungssituation und Notwendigkeit weiterer wöchentlicher Psychotherapie und Teilleistungstrainings. Eine Ergotherapie ist erforderlich und aus Platzgründen für Anfang 2008 geplant.

Derzeit stabiler Hautzustand unter Einhaltung der Diät. Schübe treten 2-3 mal jährlich auf, dann generalisiert mit punctum maximum an großen Beugen. Es erfolgt eine Bedarfsinhalation mit Sultanol. Bei manifester Birken, Gräser und Milbenallergie kommt es ganzjährig gelegentlich zu mild episodischen obstruktiven Phasen. Betreuung an Atem- und Allergieambulanz des AK und bei zwei Dermatologen.

Status physicus:

Guter AZ und eutropher EZ, interner Status unauffällig. Haut derzeit bland, Pulmo frei (Diät wird streng eingehalten).

Status psychicus:

Kooperativer, freundlicher Knabe. Laut psychologischem Gutachten anhaltende post-traumatische Belastungsreaktion, der Gesundheitszustand der Geschwister sei weiter schlecht und für B traumatisierend. Insgesamt gute intellektuelle Leistungen bei sehr guten verbalen Fähigkeiten und deutlicher Raumlage/Orientierungsschwäche.

Therapie: Psychotherapie, Teilleistungstraining wöchentlich. Eliminationsdiät bei Nahrungsmittelallergie. Sultanol bei Bedarf. Haut: Pflege, Basistherapie, bei Schüben Kortisonsalben.

Diagnose:

Posttraumatische Belastungsstörung, Teilleistungsstörung ICD 43.1, Pos 585 50%; 5 Stufen über unterem Rahmensatz, da angstneurotische Symptome und dokumentierte Notwendigkeit regelmäßiger Psychotherapie;

Neurodermitis, ICD L20.8, RS Pos 699 30%; unterer Rahmensatz, da unter Diät mild moderater Verlauf;

Asthma bronchiale ICD J45.1, RS Pos 285 20%, oberer Rahmensatz, da intermittierende Inhalationstherapie und polyvalente Allergie.

Zusammenfassung und Beurteilung:

Auch die rezenten Befunde bestätigen die Einstufung gemäß Pos 699, 30% und Pos 286, 20%. Gesamtgrad der Behinderung 60%, da Leiden 1 durch Leiden 2 um eine Stufe erhöht wird (ungünstiges Zusammenwirken auf das Gesamtbild). Leiden 3 erhöht nicht weiter, da geringer Funktionsausfall. Überschneidend mit dem Berufungsverfahren in 2. Instanz (Abweisungsbescheid vom Mai 2006) trat zusätzlich ein neues Leiden auf (posttraumatische Belastungsstörung), sodass der Gesamtgrad der Behinderung bei ausreichender rezenter Befunddokumentation aller Leiden mit 60% rückwirkend ab Oktober 2006 festzustellen ist.

Wie bereits einleitend ausgeführt wurde, hat die Feststellung des Behindertengrades eines Kindes, für das erhöhte Familienbeihilfe beantragt wird, durch Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen. Nach § 167 Abs. 2 Bundesabgabenordnung (BAO) hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Die auf Grundlage der von der Antragstellerin im Zuge des Berufungsverfahrens vorgelegten ärztlichen Befunde und Bestätigungen des AKJK „die Bj“ durchgeführte Begutachtung durch

das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen vom 28. Jänner 2008 ergab infolge des überschneidend mit dem Berufungsverfahren aufgetretenen neuen Leidens (posttraumatische Belastungsstörung) bei ausreichender rezenter Befunddokumentation aller Leiden rückwirkend ab Oktober 2006 einen Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 60%. Der ärztliche Dienst des Bundessozialamtes hat sich der Einschätzung der mit dem vorliegenden Begutachtungsfall erstmals befassten Ärztin angeschlossen. Die Gründe für die geänderte Feststellung des Grades der Behinderung wurden im Gutachten schlüssig angeführt.

Die erhöhte Familienbeihilfe war aus den angeführten Gründen ab dem Zeitraum Oktober 2006 zu gewähren. Das Mehrbegehren hinsichtlich des Zeitraumes von Mai 2006 bis September 2006 war abzuweisen.

Wien, am 31. März 2008